

# Jurisprudencia



## I. Civil

**§ 544. AUSBANC c. Caja Madrid**  
**JPI Madrid A 20**  
**diciembre 2001**

**§ 544. EJECUCIÓN PROVISIONAL DE SENTENCIA QUE ANULA Y ORDENA ELIMINAR UNA CONDICIÓN GENERAL DE LA CONTRATACIÓN**

*Asociación de Usuarios de Servicios Bancarios c. Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Madrid.*

Juzgado de Primera Instancia de Madrid (núm. 50).

Auto de 20 de diciembre de 2001.

Civil: ejecución provisional: juicio declarativo de menor cuantía (nulidad de la condición general de la declaración).

Magistrada Ponente: Campesino Temprano.

Abogados: no constan.

### *Hechos y cuestiones jurídicas*

*El presente auto resuelve la oposición formulada por la parte demandada (Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Madrid) frente a la ejecución provisional acordada a instancia de la parte actora (Ausbanc). La sentencia objeto de ejecución provisional declara nula una condición general incluida en los contratos de préstamo hipotecario a interés varia-*

*ble y condena a la entidad bancaria a eliminar dicha cláusula de sus contratos y a abstenerse de utilizarla en el futuro.*

*En relación con esos pronunciamientos de condena se suscitan fundamentalmente dos cuestiones jurídicas. La primera es la relativa a la legitimación de las asociaciones de consumidores y usuarios para instar la ejecución de sentencias en procesos colectivos, pero cuyos pronunciamientos se afectan (y benefician) a concretos usuarios. El presente auto analiza en qué supuestos pueden tener legitimación estas entidades legitimadas colectivamente para instar la ejecución de sentencias que no contienen pronunciamientos «a su favor». La segunda cuestión se centra en la apreciación de cuándo procede suspender la ejecución provisional al amparo del art. 528.1.2.ª LEC (producción de un daño de imposible reparación en caso de revocación de la sentencia). Resulta de interés observar cómo se valora este motivo, con el fin de dar contenido concreto a la noción de «daño irreparable o de imposible compensación».*

### Fallo

*Se dicta auto estimatorio de la oposición a la ejecución provisional, en el que se declara no haber lugar a que continúe la misma.*

### Fundamentos Jurídicos

*Primero:* La representación procesal de (...) se opone a la ejecución despachada, en virtud de Auto 30 Oct. 2001, de la Sentencia dictada en el Juicio declarativo de Menor Cuantía 485/00, al amparo del artículo 528.2.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil 1/2000, y ello por considerar que se vulnera lo dispuesto en el artículo 527 de la Ley de Enjuiciamiento civil, al estimar que en la sentencia que se ejecuta no existe un pronunciamiento de condena a favor del solicitante, tal y como exige el art. 527.3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil 1/2000 y que el pronunciamiento que pretende ejecutarse deriva de un pronunciamiento declarativo y, por tanto, no es susceptible de ejecución; asimismo con carácter subsidiario y a tenor del art. 528.2.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil se formula oposición, por considerar imposible restaurar la situación anterior a la ejecución provisional o indemnizar a su mandante, en caso de revocación de la Sentencia, interesando subsidiariamente y en el caso de que no se acuerde dejar sin efecto la ejecución despachada, se amplíen los plazos para la modificación operativa de las operaciones.

*Segundo:* En primer término ha de examinarse la oposición planteada por entidad ejecutada, conforme a lo establecido en el art. 528.2.2 en relación con el art. 527.3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil 1/2000, por considerar que la sentencia a cuya ejecución se opone, no contiene pronunciamiento de condena a favor del solicitante. Tal y como se establece en el Auto dictado el 30 Oct. 2001, acordando la ejecución provisional, se recogen dos pronunciamientos respecto de los cuales se accede a la solicitud solicitada. Por un lado, la eliminación de la con-

dición general de la contratación, cuya nulidad se declara, incluida en los contratos de préstamo hipotecario a tipo de interés variable ya suscritos por (...) que establece un redondeo por exceso del tipo de interés resultante de la aplicación del índice de referencia y, por otro lado, la abstención de utilizar dicha condición general de contratación en los contratos de préstamo hipotecario, a interés variable, que se realicen en un futuro por la entidad ejecutada.

En relación con la eliminación de la condición general de contratación objeto de la litis, de los contratos de préstamos hipotecario a interés variable ya suscritos, ha de acudirse a lo dispuesto en el art. 519 de la Ley de Enjuiciamiento Civil que establece que cuando las sentencias de condena a que se refiere la regla primera del art. 221 no hubiesen determinado los consumidores o usuarios individuales beneficiados por aquélla, el tribunal competente para la ejecución, a solicitud de uno o varios interesados y con audiencia del condenado, dictará auto en que resolverá si, según los datos, características y requisitos establecidos en la Sentencia, reconoce a los solicitantes como beneficiarios de la condena y con testimonio de este auto, los sujetos reconocidos podrán instar la ejecución. En efecto, tal y como sostiene la ejecutada y aunque la Sentencia que se ejecuta no debía ajustarse a lo dispuesto en el art. 221 de la Ley de Enjuiciamiento Civil 1/2000, dado que el procedimiento que dio origen a la misma se inició con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley de Enjuiciamiento Civil 1/2000, siendo de aplicación la Disposición Transitoria Segunda de la misma, lo cierto es que estamos en presencia de una sentencia dictada en un proceso promovido por una asociación de usuarios y que el pronunciamiento cuya ejecución se pretende, no puede entenderse que sea un

pronunciamiento de condena a favor de la misma, sino que a quien favorece es a aquellos prestatarios que suscribieron con (...) préstamos hipotecarios a interés variable, en los que se contuviera la condición general de la contratación cuya nulidad se declara y por tanto son, en su caso, dichos interesados los que deberán solicitar su pronunciamiento favorable a las pretensiones ejercitadas por la demandante, lo que determina que respecto del pronunciamiento analizada y conforme con lo establecido en el art. 530.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil 1/2000, no proceda proseguir dicha ejecución provisional.

*Tercero:* En segundo término y por lo que se refiere al pronunciamiento relativo a la condena a la entidad ejecutada, de abstenerse de utilizar la condición general de contratación, cuya nulidad haya sido declarada, en los contratos de préstamo hipotecario a interés variable que en el futuro suscribiera, no resulta de aplicación el art. 519 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, ya que los sujetos que pudieran resultar beneficiados por dicha eliminación no puedan determinarse en este momento y, por tanto, y respecto de dicho pronunciamiento ha de considerarse legitimada para instar la ejecución provisional a la asociación demandante, ya que de otro modo quedaría sin contenido el mismo, al no existir parte alguna que pudiera instar la ejecución provisional de un pronunciamiento de no hacer, sin que el mismo pueda estimarse que no sea susceptible de dicha ejecución, tal y como mantiene la ejecutada, por derivar de un pronunciamiento declarativo, que conforme con el art. 521.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil no es susceptible de tal ejecución, ya que es evidente que una sentencia meramente declarativa no es susceptible de ejecución por su propia naturaleza, pero ello no significa que los pronunciamientos derivados de la misma y susceptibles de ejecución,

no pueden ser objeto de ésta, todo lo cual conlleva que proceda rechazar la oposición planteada por la ejecutada, respecto del pronunciamiento que se analiza, al amparo del art. 528.2.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Debiendo analizarse la oposición formulada, con carácter subsidiario, conforme al art. 528.2.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que establece como motivo de oposición el que resulte imposible o de extrema dificultad, atendida la naturaleza de las actuaciones ejecutivas, restaurar la situación anterior a la ejecución provisional o compensar económicamente al ejecutado mediante el resarcimiento de los daños y perjuicios que se le causaren, si aquella sentencia fuese revocada y dado que es evidente que de obligar a la entidad ejecutada a suscribir contratos de préstamo hipotecario a interés variable, sin incluir la condición general de contratación cuya nulidad se ha declarado, resultaría imposible restaurar la situación anterior a la ejecución provisional, si la sentencia fuese revocada, ya que para ello sería preciso obligar a los sujetos que hayan suscrito dichos contratos de préstamo, a emitir su consentimiento contractual para la inclusión en los mismos y con carácter retroactivo, a la fecha de celebración del contrato, de la condición general de contratación no aplicada; siendo igualmente de extrema dificultad compensar económicamente al ejecutante mediante el resarcimiento de los daños y perjuicios que se le causaren, dado el volumen de contratación de préstamos hipotecarios, con las diversas estipulaciones pactadas al respecto, de los que podría derivar la indemnización a satisfacerse por el ejecutante, en caso de revocación de la Sentencia, procede dejar en suspenso la ejecución, sin que se considere preciso conforme a lo dispuesto en el art. 700 en relación con el art. 530 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, adoptar medidas de garantía para asegurar la efectividad de la condena.

## COMENTARIO

Por Lorena Bachmaier Winter

El presente auto resuelve la oposición formulada por la entidad bancaria demandada (Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Madrid) contra la ejecución provisional previamente acordada a instancia de la parte actora, la asociación de usuarios de banca «Ausbanc». Los motivos de oposición alegados por la entidad bancaria condenada se reducen en esencia a dos: 1) falta de legitimación de la asociación demandante para instar la ejecución provisional; 2) imposibilidad o extrema dificultad de restaurar la situación anterior a la ejecución provisional o compensar económicamente al ejecutado, en caso de revocación de la sentencia (art. 528.2.2.ª LEC). Veamos cada uno de esos motivos por separado.

En relación con la falta de legitimación, la parte condenada aduce que la sentencia no contiene ningún pronunciamiento de condena a favor del solicitante, motivo por el cual su solicitud debe rechazar.

Apoya esa argumentación en el art. 527.3 LEC, según el cual no procede el despacho de la ejecución provisional si la sentencia «no contuviere pronunciamiento de condena a favor del solicitante».

Aquí ha de precisarse que en la sentencia se contienen tres pronunciamientos: 1) se declara la nulidad de la cláusula de redondeo incluida en las condiciones generales de la contratación de los préstamos hipotecarios a interés variable; 2) se condena a la demandada a eliminar dicha cláusula de los contratos ya suscritos; y 3) se condena a la entidad bancaria a abstenerse de utilizar en el futuro la condición general de la contratación declarada nula.

Acertadamente, el auto que resuelve la oposición reconoce que la imposibilidad de despachar ejecución, afecta únicamente a los pronunciamientos de

naturaleza declarativa o constitutiva, y no a los pronunciamientos de condena que deriven de un pronunciamiento mero declarativo. Ello se deduce de la propia naturaleza de las acciones ejercitadas y así se señala expresamente en el art. 521 LEC.

Una vez aclarado que la sentencia contiene pronunciamientos de condena susceptibles de ejecución, y su ejecución provisional no se encuentra excluida expresamente (art. 525 LEC), se plantea la cuestión acerca de si la asociación demandante está legitimada para instar la ejecución de la sentencia. Aquí, el auto realiza una distinción entre la condena que tiene por objeto la eliminación de la condición general de la contratación de todos los contratos en que se hubiera incluido, y la condena cuyo objeto se centra en la abstención de utilizar esa condición general en los contratos futuros.

En relación con la *eliminación de la condición general*, ha de señalarse que estamos ante un pronunciamiento cuyos concretos beneficiarios no están determinados en la sentencia, pero son susceptibles de determinación. La asociación de usuarios, con la legitimación que le confiere el art. 16 de la Ley de Condiciones Generales de la Contratación, ejerce una acción colectiva que no incluye pretensiones concretas de los usuarios, por lo que en la sentencia tampoco aparecen determinados [sobre el art. 16 LCGC *vid.*, F. GASCÓN INCHAUSTI, «Comentario al art. 16», págs. 682 y ss., en la obra colectiva *Comentarios a la Ley sobre Condiciones Generales de la Contratación*, AURELIO MENÉNDEZ MENÉNDEZ y LUIS DíEZ-PICAZO Y PONCE DE LEÓN (dirs.), JESÚS ALFARO ÁGUILA-REAL (coord.), Ed. Civitas, Madrid, 2002.

De haber sido aplicable la nueva LEC 1/2000 al proceso declarativo de nuestro caso, en la sentencia tendrían que haberse determinado los concretos usuarios beneficiados y, para el caso de no ser posible esa determinación, «los datos, características y requisitos necesarios» para identificar a los sujetos que pueden instar la ejecución (art. 221.1.<sup>a</sup> LEC). En este último caso, sólo una vez reconocidos como beneficiados por el tribunal competente para la ejecución podrían éstos instar la ejecución (art. 519 LEC).

En nuestro supuesto particular, en el que los concretos usuarios beneficiados no están señalados en la sentencia, la entidad condenada alega que la asociación demandante carece de legitimación para instar la ejecución. En apoyo de su argumento cita el art. 527.3 LEC en el que se dispone que: «Solicitada la ejecución provisional, el tribunal la despachará salvo que se trate de sentencia (...) que no contuviera pronunciamiento de condena a favor del solicitante». Interpretado este precepto en sentido literal, sólo los que aparezcan como favorecidos en la sentencia podrían instar la ejecución del pronunciamiento de condena a eliminar la condición general. Este argumento es el que acoge el presente auto: se considera que la asociación de usuarios, al no ser la

beneficiada por pronunciamiento que condena a eliminar la cláusula nula, carece de legitimación para instar la ejecución provisional. En virtud de ese razonamiento, se declara en el auto que sólo los concretos sujetos en cuyos contratos figura la cláusula nula pueden solicitar en fase de ejecución la eliminación de la misma.

En relación con el pronunciamiento de *condena a abstenerse de utilizar en el futuro* la condición general de la contratación cuya nulidad se ha declarado, a pesar de que aquí tampoco encontramos un pronunciamiento emitido «a favor del solicitante» de la ejecución, el tribunal entiende que la asociación de consumidores y usuarios sí tiene legitimación para instar la referida ejecución, al no ser posible —por la propia naturaleza del pronunciamiento, condena de no hacer que tutela un interés difuso— identificar a beneficiarios concretos.

Las consideraciones anteriores nos llevan a preguntarnos en qué casos está legitimada una asociación de consumidores y usuarios para instar la ejecución de la sentencia obtenida en un proceso en el que se ejercitó una acción colectiva.

El art. 519 LEC permite que aquellos sujetos que se vean beneficiados por la sentencia obtenida en un proceso colectivo promovido por una asociación de consumidores y usuarios, insten la ejecución, una vez que hayan sido reconocidos como tales beneficiados por el tribunal de la ejecución. Esta norma indica cuándo pueden los sujetos individuales beneficiados instar la ejecución, pero no excluye expresamente la posibilidad de que la asociación de consumidores y usuarios inste la ejecución. A ello ha de añadirse que el art. 221.1.<sup>a</sup> LEC permite expresamente que las asociaciones de consumidores y usuarios insten la ejecución de sentencias en las que no aparezcan señalados los concretos sujetos beneficiados por la misma.

¿En qué casos puede la asociación de consumidores y usuarios instar la ejecución de la sentencia obtenida en el proceso colectivo? La LEC no ofrece una respuesta clara a esta pregunta.

Una interpretación restrictiva del art. 527.3 LEC, llevaría a considerar que las asociaciones de consumidores y usuarios sólo estarían legitimadas para instar la ejecución de la sentencia, en los casos en que hubieran actuado en defensa de los derechos propios de la asociación o en representación de sus asociados, pues sólo en esos casos cabría sostener que existe un pronunciamiento «a su favor». Esa interpretación literal, sin embargo, ha de superarse. De lo contrario las asociaciones de consumidores y usuarios demandantes tampoco podrían instar la ejecución en los casos en que hubieran actuado en virtud de la legitimación colectiva —ya fuera para la defensa de intereses propiamente colectivos como difusos—, pues en esos casos el pronunciamiento dimanante no puede considerarse tampoco emitido «a su favor». Considero que los arts. 526 y 527.2 LEC



al señalar con carácter genérico que la legitimación para instar la ejecución corresponde a «quien haya obtenido un pronunciamiento a su favor», persiguen clarificar que la ejecución provisional procede tanto a instancia del apelante como del apelado. Pero a mi juicio el art. 527 LEC no debe interpretarse en el sentido de que prive a las entidades legitimadas colectivamente de la posibilidad de instar la ejecución de la sentencia ganada a su instancia.

Ante la falta de regulación expresa de esta cuestión, habrá que analizar en cada caso cuál es la naturaleza de la acción ejercitada en los procesos promovidos por asociaciones de consumidores y usuarios, para poder determinar si la ejecución procede a instancia de la asociación, o sólo a instancia de los concretos beneficiados.

En la tutela de intereses plurisubjetivos, como regla, el art. 221.1.<sup>a</sup> exige que la sentencia determine individualmente los concretos consumidores y usuarios beneficiados por la sentencia. Ellos son los legitimados para instar la ejecución de la sentencia para la satisfacción de sus derechos individuales afectados de manera plural. Lo mismo cabe decir en relación con la tutela de intereses plurisubjetivos cuando los sujetos beneficiados no estén individualmente determinados. En esos casos, una vez que se les haya reconocido la condición de beneficiados por el tribunal de ejecución, podrán instar la ejecución. En estos casos en que se tutelan derechos individuales afectados de manera plural por un mismo hecho dañoso, la ejecución en principio debe instarla cada sujeto individual beneficiado por la sentencia. Su grado de afectación y su derecho en el proceso de ejecución puede ser divergente, por lo que no parece que pueda conferirse legitimación a las asociaciones de consumidores y usuarios o a otras entidades con legitimación colectiva.

En los procesos promovidos para la tutela de intereses supraindividuales (sobre esta materia *vid.* la obra de P. GUTIÉRREZ DE CABIEDES E HIDALGO DE CABIEDES, *La tutela de los intereses supraindividuales: colectivos y difusos*, Pamplona, 1999), sí creo que ha de reconocerse a la asociación de consumidores y usuarios demandante la posibilidad de instar la ejecución provisional, dado que no se ventila únicamente un interés particular.

En el presente caso, la asociación demandante (Ausbanc) ha ejercitado una acción en defensa de un interés supraindividual con el fin de eliminar de la contratación actual y futura una cláusula que ha de reputarse abusiva para los usuarios de los servicios bancarios. Tanto el pronunciamiento de condena a eliminar de la actual contratación la cláusula nula, como el referido a la abstención de utilizar esa cláusula en contratos futuros, son consecuencia del ejercicio de una acción que tutela intereses supraindividuales: eliminación de conductas ilícitas o abusivas

en la contratación mercantil. La diferencia radica en que, en el primer caso, los concretos usuarios afectados y beneficiados por el pronunciamiento ya pueden ser identificados (todos los que contrataron con la entidad bancaria el préstamo hipotecario con la cláusula nula), y al estar identificados como beneficiados también pueden instar por sí mismos la ejecución, conforme al art. 519 LEC. En el segundo caso, por la naturaleza del pronunciamiento (abstenerse de incluir la cláusula nula en contratos futuros) no cabe identificación —al menos en este momento— de beneficiados concretos, por lo que no es aplicable el art. 519 LEC.

Pero, el hecho de que en un caso ya existan concretos beneficiados —aunque no aparezcan señalados en la sentencia— y en el otro no, no altera el carácter supraindividual del interés tutelado a través del ejercicio de la acción colectiva por parte de la asociación de usuarios. Negar la posibilidad de instar la ejecución sobre el argumento de que no existe un pronunciamiento «a favor» de la entidad demandante, como ya hemos visto, nos llevaría a negar esa posibilidad tanto en relación con la condena a eliminar la cláusula nula como en relación con la condena a incluir la referida cláusula en la contratación futura, porque en ninguno de los dos casos existe un pronunciamiento «a favor» de la demandante. Y el diferente grado de determinación de los sujetos beneficiados por la sentencia, a mi juicio, no es un argumento suficiente para obviar lo dispuesto en el art. 221.1.<sup>a</sup>.II LEC y privar a la asociación de usuarios que actuó en defensa de un interés supraindividual de la legitimación para solicitar la ejecución de la sentencia que condena a eliminar la condición general nula.

Las anteriores reflexiones, sin embargo, no serán determinantes para la decisión sobre la oposición a la ejecución provisional en el presente caso. El motivo decisivo que lleva a estimar la oposición, es la apreciación por el tribunal de que en caso de ejecutarse provisionalmente la sentencia, será imposible o de extrema dificultad restaurar la situación anterior o compensar económicamente al ejecutado (art. 528.1.2.<sup>a</sup> LEC).

La concurrencia de este motivo de oposición se somete a la valoración discrecional del tribunal quien, atendiendo a las reglas de la sana crítica, resolverá acerca de los previsibles daños y perjuicios y la posibilidad de su compensación económica.

Respecto de la condena a eliminar de los contratos actuales la condición general que se declara nula, sería necesario que cada uno de los afectados diera su consentimiento a que dicha cláusula fuera reintroducida con efectos retroactivos para poder restaurar la situación previa a la ejecución provisional. Para el tribunal ello supone la imposibilidad de restaurar la situación anterior a la ejecución provisional, aunque, a mi juicio se trata más bien de un

caso de «extrema dificultad» de restaurar la situación anterior a la ejecución provisional. Respecto de la condena a abstenerse de utilizar en los futuros contratos la cláusula declarada nula, entiende el tribunal que, dado el volumen de contratación de préstamos hipotecarios, resultaría de extrema dificultad

compensar económicamente al ejecutado en caso de revocación de la sentencia.

Concurre el motivo de oposición del art. 528.1.2.ª LEC, por el cual se ordena que se suspenda la ejecución provisional.

**§ 545. Banco de Santander  
c. Caja de Ahorros  
y Pensiones de Barcelona  
y otros  
TS 1.ª S 14 mayo 2002**

**§ 545. EL CÓNYUGE DEL EJECUTADO NO TIENE QUE SER DEMANDADO EN LA TERCERÍA DE MEJOR DERECHO**

*Banco de Santander, S.A. c. Caja de Ahorros y Pensiones de Barcelona, D. Hilario Julián C. M. y D.ª María Pilar G. de la G. Tribunal Supremo (Sala Primera).*

Sentencia de 14 de mayo de 2002, recurso núm. 3525/1996.

Civil: Recurso de casación (proceso de menor cuantía: tercería de mejor derecho).

Magistrado Ponente: González Poveda.

Abogados: no constan.

### **Hechos y cuestiones jurídicas**

*El Banco de Santander, S.A., formuló demanda, en juicio de menor cuantía sobre tercería de mejor derecho, contra la Caja de Ahorros y Pensiones de Barcelona (La Caixa), y contra D. Julián C. M. y su esposa D.ª Pilar G. de la G.*

*Admitida a trámite la demanda, y emplazados los demandados, la Caja de Ahorros y Pensiones de Barcelona y D. Hilario Julián C. M., éstos se allanaron, mientras que D.ª M.ª Pilar G. de la G., contestó a la demanda oponiéndose.*

*En primera instancia se estimó la demanda interpuesta por el Banco de Santander, S.A., declarando que la preferencia afectaba a todos los bienes embargados a D. Julián C. M. y esposa, con expresa condena en costas a la codemandada D.ª Pilar G. de la G.*

*Apelada la sentencia de primera instancia, la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Burgos, dictó sentencia estimando el recurso de apelación, y desestimando la tercería de mejor derecho contra D.ª María del Pilar G. de la G. sin imposición de las costas de esta alzada a ninguna de las partes.*

*El Banco Santander, S.A., interpuso recurso de casación con apoyo en los siguientes motivos:*

*Primero: al amparo del número 4 del art. 1692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por infringir la sentencia recurrida las siguientes normas jurídicas aplicables, así como la jurisprudencia que se cita: art. 1539 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y sentencias de esta Sala de 15 Feb. 1985, 22 Jun. 1984, 29 May. 1981, 9 Mar. 1980, 15 Abr. 1980, 5 Dic. 1980, 16 May. 1980, 10 Oct. 1983 y 15 May. 1995, entre otras muchas.*

*Segundo: al amparo del art. 1692.3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por quebrantamiento de las formas esenciales del juicio, por infracción de normas reguladoras de la sentencia y de las que rigen los actos procesales, por infracción de los arts. 1539 y 533.4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.*

### **Fallo**

*El TS declaró no haber lugar al recurso de casación.*